

メディア・コミュニケーション 2018 No.68 抜刷

ドイツの SNS 対策法と 表現の自由

鈴木秀美

慶應義塾大学メディア・コミュニケーション研究所

ドイツのSNS 対策法と 表現の自由

鈴木秀美



▶ 1 はじめに

ドイツ連邦議会では、2017年6月30日に2つの法律が成立した。ひとつは同性婚を合法化する法律であり、もうひとつは本稿が検討の対象とするソーシャル・ネットワーク（以下では、「SNS」）上の違法な内容の投稿を減らすための法律である。連邦議会がよい法律と悪い法律を同じ日に成立させた、と報道されたように、前者が同性婚の合法化を待ち望んでいた人々や支援者たちから熱狂的に受け入れられたのとは対照的に、後者は法案審議の過程で各方面から厳しい批判を受けながらも、当時の連立与党⁽¹⁾の賛成によって、会期末ぎりぎりで行き届かぬか成立にこぎつけた。この法律は、正式には、「SNSにおける法執行を改善するための法律」⁽²⁾という名称であるが、本稿では「SNS対策法」と呼ぶことにする。なお、この法律は、その主たるターゲットがフェイスブックであるため、報道では「フェイスブック法」と呼ばれることもある。

SNS対策法は、SNS事業者に、違法内容削除義務、その義務を果たすための苦情対応手続整備義務、苦情対応状況の報告義務を課すとともに、これらの義務に対する違反に科される過料について定める。また、SNS対策法の立法とともに、テレメディア法が改正され、匿名による違法な人格権侵害の場合の発信者情報開示制度が追加された⁽³⁾。SNS対策法は、2017年3月に司法省で参事官草案⁽⁴⁾が作成され、4月には連邦政府案⁽⁵⁾が閣議決定された。5月には、連邦政府案と同じ内容の連立与党案⁽⁶⁾が連邦議会に提出され、審議による修正⁽⁷⁾を経て、同年6月末に連邦議会でSNS対策法が成立した（同年9月1日公布、同年10月1日施行）⁽⁸⁾。なお、経過規定により、SNS事業者の苦情対応手続は、遅くとも2018年1月1日までに導入されなければならないと定められた。

本稿では、SNS対策法の成立の経緯、概要、さらに成立後もこの法律に加えられている批判を明らかにするとともに、そこに含まれる憲法上の問題に若干の検討を加えてみたい。

▶ 2 SNS対策法の成立の経緯

フェイスブック、ユーチューブ、ツイッターなどのSNSが普及するにつれて、ドイツでは、それらを通じてヘイトスピーチや名誉毀損など刑法で禁止された表現が投稿されながら、削除されずにそのまま掲載されていることが問題視されるようになった。ドイツで

はいわゆるヘイトスピーチが民衆扇動罪（刑法130条1項、2項）⁽⁹⁾として処罰の対象になっている。民衆扇動罪は、特定の集団や住民の一部に対して、公共の平穏を乱すのに適した態様で憎悪をかき立てることを禁止している。また、1994年の刑法改正により、いわゆる「アウシュヴィッツの嘘」も禁止の対象となり（刑法130条3項）⁽¹⁰⁾、2005年の刑法改正により、ナチスの暴力的支配及び恣意的支配の賛美や矮小化も禁止された（刑法130条4項）⁽¹¹⁾。これらの表現規制はアメリカや日本では行われていないからなのか、アメリカに本社のあるSNS事業者、とりわけフェイスブックの違法な内容の投稿についての取組みは、ドイツ政府からみて満足のいくものではなかった。

ドイツでとくに問題視されてきたのが、SNS利用者が投稿するヘイトスピーチである。2015年にシリア難民をはじめ大量の難民がドイツに押し寄せたことがきっかけとなり、国内では排外主義運動が高まりを見せ、SNS上で難民及び難民を支援する人々に対するヘイトスピーチが急増している。そうした投稿は、一般のインターネット利用者だけでなく、反イスラム運動組織、通称ペギーダ（正式には、「西洋のイスラム化に反対する愛国的欧州人」）の活動家⁽¹²⁾や、2017年9月の連邦議会選挙で議席を獲得した政党「ドイツのための選択肢」（Alternative für Deutschland, 略称AfD）の政治家によっても行われている⁽¹³⁾。

多数のシリア難民がドイツに流入し、難民に対するSNS上のヘイトスピーチが目立ち始めたため、当時の連邦司法大臣ハイコ・マースは、2015年9月、フェイスブック、ユーチューブ、ツイッター、グーグル、インターネット事業者の自主規制機関やNGOなどに呼びかけて、ヘイトスピーチ対策のためのタスクフォースを組織した。同年12月には、SNS事業者の間で、苦情を受け付けてから24時間以内に苦情対象の投稿の内容が違法か否かを検討し、違法だと判断した場合は削除するという方針についての合意がなされた⁽¹⁴⁾。その後、SNS事業者は、問題のある投稿についての苦情に対応するメカニズムを設け、苦情が申し立てられた投稿の内容を専門のチームが24時間以内に検討し、それがドイツの法律を基準にして違法であると判断した場合は削除している。

しかし、連立与党案に添えられた説明によれば、SNS事業者の自主的な取組みによって問題はある程度まで改善されたが、それは十分ではなかった。インターネット上の子供に有害な表現を取り締まっているjugendschutz.netが2017年1月と2月に行ったモニタリングによれば、違法な内容ではないかとの苦情への対応は、十分ではなかった⁽¹⁵⁾。ユーチューブは90%の違法な内容を削除したのに対し、フェイスブックの場合、削除されたのは39%にすぎず、ツイッターの場合には1%に過ぎなかった。そこで、SNS事業者による自主規制が十分な効果を上げておらず、現行法の執行に重大な問題があるという事実を根拠として、インターネット上のヘイトスピーチ及びその他の違法な内容に、効果的かつ迅速に対処することができるよう、過料によって強化されたSNSについてのコンプライアンス・ルールを導入する必要があると考えられた。

なお、2016年7月13日には、連邦刑事局が、インターネット上の民衆扇動的表現の発信者に対する初めての全国一斉強制捜査を行った⁽¹⁶⁾。家宅捜査の対象となった被疑者は全国で60人、その中には、難民や外国人に対するヘイトスピーチだけでなく、刑法で使用が禁止されているナチスのハーケンクロイツの標章を用いるなど、極右的内容の投稿が目立つあるフェイスブックグループのメンバー36人も含まれていた。この強制捜査は、国家がSNSで投稿されるヘイトスピーチを傍観しているわけではないというメッセージだった。この頃から、フェイスブック上のヘイトスピーチについて、フェイスブックの自主的な取組みでは問題を解決できないという見方が強まっていった⁽¹⁷⁾。さらに、2016年11月に実施されたアメリカ大統領選挙の選挙戦において、いわゆる「フェイクニュース」の問題も発生したため、何らかのSNS対策をドイツで講じる必要があると考えられるに

至った。とくに、2017 年に入ってから、同年 9 月 24 日の連邦議会選挙を見据えて、早急に対策を講じるべきだという当時の連立与党からの連邦司法省への圧力が強まった。

このような状況のなか、2017 年 3 月、前述した連邦司法省の参事官草案が公表され、同省でのその後の検討を経て、同年 4 月 5 日に連邦政府案が閣議決定された。SNS 対策法の参事官草案が公表されるや否や、連邦司法省が立案した SNS 対策は、SNS 上の表現の自由に萎縮効果を生じさせる、違憲な立法であるとの批判を受けることになった。ただし、連立与党は、SNS 上の違法な内容の投稿をそのまま野放しにしておくわけにはいかないと考えており、連邦議会が同年 6 月末に会期を終えるため、速やかな成立を目指して連邦政府案とまったく同じ内容の法案を、連立与党案⁽¹⁸⁾として連邦議会に提出した。なぜなら、基本法 76 条 2 項に基づいて、連邦政府の法律案は、先に連邦参議院に送付され、その後、連邦議会で審議されることになるからである。連邦参議院には、6 週間以内にこの法律案に対する態度決定をする権限がある。連邦政府が急を要すると表示した場合、例外的に、連邦参議院の態度決定が連邦議会に到達していなくても、連邦政府はその法律案を連邦議会に送付することができる。しかし、SNS 対策のための連邦政府案には急を要すると表示されていなかった。そこで、連立与党は、連邦参議院の態度決定の回避して早期成立を実現するため、連邦政府案と同じ内容の連立与党案を連邦議会に提出することにした。連邦議会の審議では、批判に応えるための修正が加えられた⁽¹⁹⁾。連邦議会で成立したのは連立与党案であり、その成立をもって連邦政府案は処理済みとされた⁽²⁰⁾。

▶ 3 SNS 対策法の概要

(1) SNS 対策法の構成

SNS 対策法は全 6 条からなる。1 条は適用領域を SNS 上の違法な内容と定める。これに続いて、2 条は SNS 事業者の違法な内容についての報告義務、3 条は違法な内容についての苦情対応、4 条は過料規定、5 条は国内送達受取人の任命、6 条は経過規定である。なお、この法律の成立とともに、テレメディア法が改正され、匿名による違法な人格権侵害に対する権利行使に必要な場合、テレメディア事業者が発信者情報を開示できることになった。

(2) 適用領域

SNS 対策法が適用されるのは、利用者に任意の内容の情報を他の利用者と交換すること及び公表することを可能にするプラットフォームをインターネットにおいて、収益を得ることを目的に運営している SNS 事業者（テレメディア事業者）である（1 条 1 項 1 文）。事業者自らが責任を負う、ジャーナリズム的に編集された内容を提供するプラットフォームは、この法律における SNS ではない（1 条 1 項 2 文）。また、国内の登録された利用者が 200 万人未満の SNS 事業者は、2 条及び 3 条の義務を免除される（1 条 2 項）。「登録された」という文言は、連邦議会における修正によって追加された。連立与党案の説明によれば、主たるターゲットは、フェイスブック、ユーチューブ、ツイッターであるが、義務を負うのは多くても 10 社であると想定されていた⁽²¹⁾。なお、連邦議会の審議における修正によって、1 条 1 項に第 3 文が追加され、SNS 対策法が「個人のコミュニケーション又は固有の内容の流布のためのプラットフォーム」には適用されないことが明文化された。

SNS 事業者が対応しなければならない「違法な内容」(rechtswidrige Inhalte) とは、刑法 86 条、86a 条、89a 条、91 条、100a 条、111 条、126 条、129 条から 129b 条、130 条、131 条、140 条、166 条、184b 条、184d 条、185 条から 187 条、201a 条、241 条又は 269 条の「構成要件をみたし、かつ、正当化されない内容」である（1 条 3 項）⁽²²⁾。連立

与党案では、ここに90条（連邦大統領に対する誹謗罪）、90a条（国家とその象徴に対する誹謗罪）、90b条（憲法上の機関に対する憲法敵対的な誹謗罪）も含まれていたが、連邦議会における修正により削除された。また、盗撮等を罰するため、高度に私的な領域を撮影により侵害することを禁止している201a条は、連立与党案には当初は含まれていなかったが、連邦議会による修正により追加された。また、連立与党案では、SNS事業者が対応しなければならないのは、これらの刑法の条文の「構成要件をみたす内容」とされていたが、対応を要するのは違法な内容のみであるということを明確にするために、連邦議会における修正により「構成要件をみたし、かつ、正当化されない内容」という文言となった。

SNS事業者が削除しなければならない表現規制を個々にみると、刑法86条は違憲な組織のプロパガンダの製作・頒布等を禁止する。86a条は違憲な組織（例えば、ナチス）の標章の頒布・公然使用等を禁止する。89a条は、重大に国家を脅かす暴力行為の準備を禁止する。91条は、89a条の罪を文書によりそそのかすことなどを禁止する。100a条は、国家反逆的な事実の歪曲を禁止する。111条は、犯罪の扇動を禁止する。126条は、犯罪行為を実行するという脅迫により公共の平穏を乱すことを禁止する。129条から129b条は、テロ組織の結成等を禁止する。130条は、前述した民衆扇動罪であり、公共の平穏を乱すヘイトスピーチ、「アウシュヴィッツの嘘」、ナチスの暴力的支配及び恣意的支配の賛美や矮小化を禁止する。131条は、暴力表現を禁止する。140条は、犯罪行為への報酬の支払い・是認を禁止する。166条は、他者の宗教観・世界観に対する誹謗を禁止する。184b条は、児童ポルノの所持・頒布等を禁止する。184d条は、184条から184c条に規定されたポルノの放送やインターネットによる公然陳列や青少年への提供を禁止する。185条から187条は名誉毀損的表現を禁止する（185条は侮辱罪、186条は悪評の流布罪、187条は不実の誹謗罪）。201a条は、前述の通り、盗撮等を罰するため、高度に私的な領域を撮影により侵害することを禁止する。241条は、脅迫罪の規定である。269条は、法律行為の証拠となるデータの改ざんを禁止する。

SNS対策法は、フェイクニュース規制法として国際的に注目を集めた。しかし、SNS事業者が対応しなければならないフェイクニュースは、あくまで刑法が従来から犯罪として禁止してきた一定の虚偽情報の発信に限定されている。SNS対策法1条に列挙された違法な内容のうち、虚偽情報に関連するのは、まず、100a条の国家反逆的な事実の歪曲である。また、犯罪行為を実行するという脅迫により公共の平穏を乱すことを禁止する126条では、1項では本当に犯罪行為を実行すると脅迫する場合について定め、2項では、虚偽であると知りながら、同条1項に列挙された犯罪行為の実行が間近いと「偽装」することによって行われる脅迫も禁止されている。さらに、130条3項によれば、「アウシュヴィッツの嘘」（ナチスによるユダヤ人虐殺を否定したり、矮小化すること）も犯罪となる。これらの虚偽情報の発信は、国家の安全や公共の平穏を脅かすものとして刑法による禁止の対象となっている。この他、個人の権利との関係では、187条が、虚偽であると知りながら、虚偽の事実を摘示してなされる名誉毀損を禁止している。

(3) 報告義務

SNS対策法によれば、暦年において違法な内容に関して100件以上の苦情を受け付けたSNS事業者は、違法な内容についての苦情にどのように対応したかについての報告書を、半年ごとに作成し、公表しなければならない。「100件以上の苦情を受け付けた」という限定は、連邦議会における修正により追加された。また、連立与党案では、報告書の公表の頻度は四半期ごととされていたが、修正によって半年ごとでよいことになった。公表は、官報の電子版及び自己のホームページを通じて行われる。報告書は、半年の期間が

終了してから1か月以内に公表されなければならない(2条1項1文)。ホームページに掲載される報告書は、簡単に認識でき、直接かつ恒常的にアクセスできるように掲載されなければならない(同項2文)。前述の通り、連立与党案の説明では、適用対象となる事業者は10社、年間、40件の報告書が公表されることが想定されていた⁽²³⁾。報告書の公表が修正で半年ごととなったため、年間に作成され公表される報告書の数の想定は20件となった。

なお、SNS事業者が作成する報告書では、少なくとも次の9つの観点を取り扱われなければならない(2条2項)。それは、自己のプラットフォームにおいて可罰的行為を禁止するためにSNS事業者がいかなる努力を行っているかについての一般的な説明(1号)、違法な内容についての苦情を伝達するメカニズム及び違法な内容の削除・ブロックの判断基準についての説明(2号)、報告の対象となる期間に申し立てられた違法な内容についての苦情の件数(3号)、苦情対応を担当する人員の組織、人数、専門知識の程度、同人員のための研修やサポートについて(4号)、SNS事業者が事業者団体に加盟しているか、その事業者団体に苦情窓口はあるか(5号)、削除等についての判断を準備するために社外の助言を受けた苦情の件数(6号)、報告の対象となる期間に削除・ブロックに至った苦情の件数、違法性の判断の期限が例外的に1週間を超えた件数、その際、利用者に意見表明を求めた件数、違法性の判断を自主規制機関に委ねた件数(7号)、苦情の申立てから違法な内容の削除・ブロックに至るまでの時間を、「24時間以内」「48時間以内」「1週間以内」「それよりも長期間」に分けて明示すること(8号)、苦情申立人及び苦情対象となった内容を投稿した利用者に、苦情に対する判断について連絡するための措置(9号)である。なお、報告対象となる苦情の件数については、いずれも苦情窓口、利用者、苦情理由ごとの件数を示す必要がある。SNS事業者は、苦情や削除の件数を統計的に示すだけでなく、対応の仕組みや運用の実態を明らかにしなければならない。

なお、これらのうち、違法性の判断の期限が例外的に1週間を超えた件数、その際、利用者に意見表明を求めた件数、違法性の判断を自主規制機関に委ねた件数という項目は、連邦議会において3条が一部修正されたことに伴い、2条2項7号に追加されたものである。

(4) 違法な内容についての苦情への対応

SNS事業者は、違法な内容についての苦情に対応するため、実効的かつ透明性のある手続を整備しなければならない。SNS事業者は、その手続を利用者に対し、簡単に認識でき、直接かつ恒常的にアクセスできるように示さなければならない(3条1項)。苦情対応手続に要求されるのは、①SNS事業者が遅滞なく苦情を知覚し、苦情を申し立てられた投稿の内容が違法なものか、削除又はブロックの必要があるか否かを審査すること、②明らかに違法な内容は苦情が申し立てられてから24時間以内に削除又はブロックの措置がとられること(ただし、SNS事業者が刑事当局と長期間削除しないと合意している場合は別扱いとなる)、③すべての違法な内容は苦情が申し立てられてから、原則として1週間以内に、削除又はブロックの措置がとられること、④措置をとった場合、証拠として当該投稿の内容を確保し、そのために10週間保存すること、⑤苦情申立人及び利用者にすべての判断について遅滞なく情報提供し、その理由を示すことである。

なお、③の要求について、連立与党案では、違法な内容は例外なく1週間以内に削除又はブロックすることになっていた。しかし、違法性の判断が困難な場合も想定されるとの指摘があり、連邦議会における修正により、すべての違法な内容は、「原則として」、遅滞なく削除又はブロックの措置がとられるが、例外的に、1週間を超えて期限を延ばすことができる場合が規定された(3条2項3号)。それは、「内容の違法性が、事実主

張の不正確さ又は明らかに他の実際の状況に依存している場合である。この場合、SNS事業者は決定を下す前に、利用者に苦情について意見を表明する機会を与えることができる」。同じく例外とされるのは、SNS事業者が、違法性についての判断を、苦情を受け付けてから1週間以内に、認証を受けた、「規制された自主規制機関」に委ね、その機関の判断に従う場合である。ここで「規制された自主規制」とは、法規制によりSNS事業者の自主規制を促す手法である。ドイツでは、青少年メディア保護州際協定19条が、インターネット上の青少年に有害な表現の規制のためにこの手法を採用しており⁽²⁴⁾、SNS対策法もこの手法を採用することになった。

連邦議会で加えられた修正により、ある機関が、この法律の意味における規制された自主規制機関として認証されるための要件も追加された(3条6項)。それは、①違法性を審査する者の独立性と専門性が保障されていること、②適切な設備及び1週間以内の迅速な審査が確保されていること、③審査の範囲と手続及び加入しているSNS事業者の移送義務について規律する手続規定が存在し、決定についての審査の可能性が定められていること、④苦情受付窓口が設けられていること、⑤その機関が複数のSNS事業者によって運営されており、その他のSNS事業者に加入の機会が設けられていることである。

規制された自主規制機関としての認証は、4条に列挙された行政機関、すなわち連邦司法庁が担当する(3条7項)。認証の要件が事後的に満たされなくなった場合、認証はすべて又は部分的に撤回されうる(3条8項)。連邦司法庁は、あるSNS事業者が規制された自主規制機関に加入し、削除義務を果たすことができそうにない場合、そのSNS事業者が違法性の判断を規制された自主規制機関に委ねることを認めないと決定することもできる(3条9項)。

連邦議会は、規制された自主規制の採用によって、SNS事業者にとって内容の違法性の判断は難しいという批判を回避しようとした。しかし、SNS対策法が施行され、2018年1月1日から、SNS事業者は苦情対応手続義務を履行しなければならなくなったにもかかわらず、SNS事業者は自主規制機関を設立しておらず、実効性確保の面で大きな課題となっている。

なお、連立与党案には、違法と認定された内容のすべてのコピーの削除又はブロッキングを義務づける規定(3条2項6号)が含まれていたが、この規定は修正により削除された。「コピー」といっても、それが用いられる文脈が異なっていた場合、何がコピーに該当するか、SNS事業者にとって判断が難しいという指摘があったからである。

SNS事業者の苦情対応手続は、すべての苦情及びその救済のために講じられた措置がEU加盟国内において記録されるよう定められなければならない(3条3項)。連立与党案では、「国内」において記録されるようになっていたが、連邦議会で修正されて「EU加盟国内」において記録されることになった。

苦情対応は、SNS事業者の経営者によって毎月、監督されなければならない。申し立てられた苦情への対応の組織的停滞は、遅滞なく解消されなければならない。苦情対応を担当する人員には、SNS事業者の経営者によって定期的に、少なくとも半年ごとに、ドイツ語による研修とサポートが提供されなければならない(3条4項)。4条において列挙された行政機関はSNS事業者のこの手続を監督することができる(3条5項)。

(5) 過料規定

本法案は、SNS事業者が前述した報告又は苦情対応の義務を故意又は過失によって果たさなかった場合、秩序違反として過料を科す(4条1項)。

過料は、次の場合に科される。それは、2条1項1文に違反して、報告書が不正確・不十分だったり、適時に公表されなかった場合(1号)、3条1項1文に違反して、苦情対応

手続の利用者に対する説明が不正確・不十分だった場合（2号）、3条1項2文に違反して、利用者が苦情対応手続を利用できなかつたり、正しく利用できなかった場合（3号）、3条4項1文に違反して、経営者が苦情対応を監督しなかつたり、監督が不十分だった場合（4号）、3条4項2文に違反して、苦情対応の組織的停滞が解消されなかつたり、適時に解消されなかつた場合（5号）、3条4項3文に違反して、苦情対応を担当する人員の研修又はサポートが行われなかつたり、適時に行われなかつた場合（6号）、5条に違反して、国内送達受取人又は国内受信担当者が任命されていなかつたり、任命されていなかつた場合である（7号）。以上の部分は連立与党案に規定されていた。後述の通り、連邦議会によって5条に修正が加えられ、国内刑事当局からの情報提供要請があった場合、SNS事業者に48時間以内に回答する義務が追加された。これに伴い、この義務に違反した場合も過料を科されることになった（8号）。

7号と8号に違反した場合の過料の額は、50万ユーロ以下、1号から6号に違反した場合の過料の額は、500万ユーロ以下である（4条2項）。なお、法人に対して法定の10倍の過料を科すと定める秩序違反法30条2項3文が適用される（4条3項）。このため、SNS対策法に違反した場合の過料の最高額は、5000万ユーロ（1ユーロ130円として65億円）である。

SNS対策法に定められた秩序違反は、外国で行われた場合も罰することができる（4条3項）。秩序違反法36条1項1号の意味での「管轄行政機関」は、連邦司法庁（Bundesamt für Justiz）である（4条4項）。この行政機関が、削除又はブロッキングされていない内容が違法であるとして判断を下す場合、当該行政機関はまず裁判所にその違法性についての判断を求めなければならない。事件を管轄するのは、過料決定に対する異議について決定する裁判所である。行政機関が裁判所に投稿された内容の違法性についての判断を申し立てる際、その申立てにSNS事業者の見解を添付しなければならない。裁判所は、この申立てについて、口頭弁論を経ずに決定を下すことができる。この決定について裁判で争うことはできない。この決定は行政機関を拘束する（4条5項）。

前述の通り、連立与党案によれば、SNS対策法の適用対象となる見込みのSNS事業者は多くても10社である。それらの会社が報告義務を履行すると期待することができるため、年間に生じる過料手続の件数は、20件を超えることはない想定されている⁽²⁵⁾。

（6）国内送達受取人の任命

SNS事業者は、過料手続及び民事裁判手続における送達のために送達受取人を任命しなければならない。また、国内刑事当局の情報提供要請に対応する国内受信担当者を任命しなければならない（5条）。国内送達受取人の設置は、SNS上の違法な内容に関連して、SNS事業者に対する過料手続及び民事裁判がドイツで行われる場合、それに対応する責任者をドイツ国内であらかじめ任命しておくことをSNS事業者に義務づけるものである。また、国内受信担当者は、SNS上に投稿された違法な内容について、刑事当局が投稿した利用者の刑事責任を追及する際、SNS事業者にドイツ国内にいわば「郵便受け」を設けておくことを義務づけるものである。連邦議会における修正により、国内刑事当局からの情報提供要請があった場合、SNS事業者に48時間以内に回答する義務が追加された。

（7）経過規定

経過規定（6条）によれば、2条に基づく報告書の義務は、2018年の前半から生じる。また、3条による苦情対応手続は、この法律の施行後3カ月以内に導入されていなければならない。また、連邦議会における修正により、法律の施行後にあるSNS事業者が1条の要件を満たし、この法律の適用を受けることになったとき、苦情対応手続を、その時点

から3か月後までに導入しなければならないという規定が追加された。

▶ 4 SNS 対策法に対する批判

2017年6月19日に連邦議会法務委員会で開催された公聴会では、参加した10人の専門家のうち半数が連立与党案について違憲の疑いを指摘した⁽²⁶⁾。とくに批判を受けたのが、SNS事業者の義務違反に対して極めて高額な過料が科されることと、苦情が申し立てられてから短期間にSNS事業者が違法の疑いがある内容の投稿に対応しなければならないということである⁽²⁷⁾。

そこで、前述の通り、連邦議会で修正がなされ、苦情を申し立てられてから1週間以内とされていた対応の期限について、一定の条件の下で延長できるという例外が認められた。また、違法な内容の「コピー」を削除又はブロッキングするSNS事業者の義務は削除された。とはいえ、これらの修正によっても、SNS事業者が、内容が違法かどうか疑わしい場合、違法だとして苦情の対象となった投稿を削除することになるという、SNS対策法の根本的な欠陥は残ったままだと指摘されており⁽²⁸⁾、成立後も、憲法やEU法の観点からの厳しい批判を受けている⁽²⁹⁾。

このようなSNS対策法に対する様々な批判の中で、憲法の観点からの主たる批判は、立法権の問題⁽³⁰⁾とSNS対策法が及ぼす表現の自由への萎縮効果である。連邦制のドイツにおける立法権をめぐる連邦と州の対立は、日本にとっては関係のない問題であるが、基本法5条1項が保障する表現の自由への萎縮効果をめぐる議論は、参照しておくべきであろう。

SNS対策法については、適用対象となるSNS事業者が、高額な過料をおそれるあまり、また経費を節約するためにも、厳密な判断を放棄し、違法ではない内容の投稿まで安易に削除するようになることが懸念されている。また、削除対象となった投稿を行った利用者の権利・利益が十分に配慮されていない、という問題も指摘されている⁽³¹⁾。連邦議会における修正で、違法性の判断を規制された自主規制機関に委ねることで、削除期間の延長が例外的に認められた。しかし、「明らかに違法」な場合の24時間以内の消去義務でさえ、SNS事業者の大きな負担になることが危惧されている。また、萎縮効果との関係では、SNS対策法が採用した「違法な内容」という概念について、従来の刑法では用いられてこなかった概念であり、その文言と連立与党案の理由付けを手がかりにしても、一義的な解釈は困難だという批判がある。それゆえ、この概念を手がかりに過料を科すSNS対策法は、罪刑法定主義を定めている基本法103条2項にも違反すると指摘されている⁽³²⁾。

なお、SNS対策法は、SNS事業者が違法な内容を削除しなかったことに対して直接に過料を科してはいない。したがって、萎縮効果をおそれる必要はないという指摘⁽³³⁾もある。しかし、3条4項2文に違反して、「苦情対応の組織的停滞」が解消されなかったと判断された場合には過料が科されることになっており、違法な内容の削除が十分に行われていないことが、苦情対応の組織的停滞という評価を受けるおそれがあると批判されている⁽³⁴⁾。

SNS事業者による違法性の判断が必ずしも容易ではないことは、SNS対策法が主たるターゲットにしている民衆扇動罪についての憲法判例からも明らかとなる。民衆扇動罪については、連邦憲法裁判所が過剰な表現規制の歯止めとして機能している面がある。連邦憲法裁判所は、これまでに何回か、表現の自由への配慮が足りないという理由で、刑事裁判所が下した民衆扇動罪の有罪判決を破棄したことがある⁽³⁵⁾。このことは、裁判官にとってさえ、問題とされた表現行為が、特定の集団や住民の一部に対して、「公共の平穏を乱

すのに適した態様で、「憎悪をかき立てた」という民衆扇動罪の構成要件に該当するか否かの判断は難しいということを物語っているといえるだろう。同じことは刑法による他の表現規制にもあてはまる。連邦憲法裁判所は、表現を規制する刑法の条文解釈とその適用の段階だけでなく、問題とされた具体的な表現行為の意味をどのように理解するかという段階についても、裁判所に表現の自由に配慮した意味理解を求めている⁽³⁶⁾。もし正確な意味理解をしないで、ある表現行為について有罪判決を下すなら、それは正当な表現行為を抑圧することになるし、ひいては、表現の自由を行使すること一般に対して萎縮効果を与えるからである。SNS 事業者による投稿の行き過ぎた削除を回避するためには、苦情対応を担当する人員に、表現の自由を重視している憲法判例についての十分な研修を行うことが必要になる。

なお、2017 年 11 月初めに開催されたメディア法についての学会（正式名称は、Studienkreis für Presserecht und Pressefreiheit）では、SNS 対策法をテーマに報告と討論が行われたが、公法分野の報告者から、SNS 上の可罰的な内容の問題を、規制された自主規制の制度に委ねることは、民間に過度の責任を負わせることになるし、国家による規制よりも行き過ぎた規制になるおそれがあるなどの理由から、SNS 対策法の萎縮効果を深刻に受け止める必要があるとの指摘がなされたとのことである⁽³⁷⁾。

学説におけるこれまでの議論を見る限り、SNS 対策法は、刑法の表現規制の執行を改善するとともに、表現の自由に萎縮効果を及ぼすという懸念を払拭するという立法者の企図を実現することはできない、という見方が強いといわざるをえない⁽³⁸⁾。

ドイツ語圏で有名なブログ Netzpolitik.org の設立者で編集長のベッケダールは、SNS 対策法について、本来は司法の果たすべき役割を SNS 事業者に押し付けるものだと批判している⁽³⁹⁾。ベッケダールは、効果的なヘイトスピーチ対策のためには、投稿の削除よりも、違法な内容の投稿をした利用者を捜査し、法廷に立たせるべきだという。さらに、「SNS における法執行の改善」という同法の目的を果たすためには、インターネットを熟知した裁判官の養成や、インターネット利用者のリテラシー教育の充実が必要だと指摘している。

▶ 5 結びにかえて

2018 年 1 月 1 日から SNS 事業者は、SNS 対策法に基づいて、違法な内容についての苦情への対応や、その対応についての報告書の作成と公表の義務を負っている。SNS 対策法が本格的に施行されたにもかかわらず、SNS 事業者はまだ自主規制機関を設立していない。政治家は自主規制機関の設立を求めているが、SNS 事業者は実現するためには多数の未解決の問題があり、より明確な構想が示されないと実現は難しいという態度をとっている。SNS 対策法が期待された効果を発揮できない責任を、政治家と SNS 事業者が押し付けあっていると報道されている⁽⁴⁰⁾。2017 年 9 月の連邦議会選挙の後、ドイツでは政党間の連立交渉が難航している。2018 年 2 月に入っても政治の空白が続いており、SNS 対策法の行方も見通せないままとまっている。

●注

1. 当時の連邦政府は、キリスト教民主/社会同盟 (CDU / CSU) と社会民主党 (SPD) の間の連立政権 (いわゆる大連立) だった。
2. Das Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz - NetzDG) vom 1. 9. 2017, BGBl I S. 3352. なお、筆者は、「インターネット上のヘイトスピーチと表現の自由 - ドイツの SNS 対策法をめぐって」工藤達朗ほか編著『憲法学の創造的展開 I』戸波江二先生古稀

- 記念論文集（信山社，2017年）577頁以下において，SNS対策法についての立法段階での議論を検討したことがある。この拙稿と，連邦議会の審議で加えられた修正を含めて成立したSNS対策法の概要を明らかにし，その後の議論を検討する本稿の記述にはおのずと重複する部分があることをお断りしておく。
3. このテレメディア法改正について，鈴木・前掲注2）592頁参照。
 4. 参事官草案について，*Wimmers/Heymann*, Zum Referentenentwurf eines Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG) – eine kritische Stellungnahme, AfP 2017, 93 ff.; *Dominik Höch*, Nachbessern: ja, verteufeln: nein. Das NetzDG ist besser als sein Ruf, K & R 2017, 289 ff.; *Thorsten Feldmann*, Zum Referentenentwurf eines NetzDG: Eine kritische Betrachtung, K & R 2017, 292 ff.
 5. BR-Drs. 315/17 v. 21. 4. 2017; BT-Drs. 18/12727 v. 14. 6. 2017. 連邦政府案は，閣議決定の日に関連司法省のサイトに掲載された。このサイト (<https://www.bmju.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/NetzDG.html> 最終閲覧2018年2月1日) には，連邦政府案の起草段階からこれまでに提出された様々な団体の意見書も掲載されている。
 6. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017. 連邦議会に提出された法案について，*Hubert Gersdorf*, Hate Speech in sozialen Netzwerken, Verfassungswidrigkeit des NetzDG-Entwurfs und grundrechtliche Einordnung der Anbieter sozialer Netzwerke, MMR 2017, 439 ff.; *Ladewig/Gostomzyk*, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz und die Logik der Meinungsfreiheit, K&R 2017, 390 ff.; *Nikolaus Guggenberger*, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz – schön gedacht, schlecht gemacht, ZRP 2017, 98 ff.; *Georg Nolte*, Hate-Speech, Fake-News, das „Netzwerkdurchsetzungsgesetz“ und Vielfaltsicherung durch Suchmaschinen, ZUM 552 ff.; *Eike Michael Frenzel*, Aktuelles Gesetzgebungsvorhaben: Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (NetzDG), JuS 2017, 414 ff.; *Michael Kubiciel*, Neuartige Sanktionen für soziale Netzwerke? Der Regierungsentwurf zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken, jurisPR-StrafR 7/2017 Anm. 1.; *Gerald Spindler*, Der Regierungsentwurf zum Netzwerkdurchsetzungsgesetz – europarechtswidrig?, ZUM 2017, 473 ff.; *Bernd Holznagel*, Das Compliance-System des Entwurfs des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes, ZUM 2017, 615 ff. 鈴木秀美「SNS対策法案の概要と問題点」Law & Technology 76号（2017年）35頁以下参照。
 7. BT-Drs. 18/13013 v. 28. 6. 2017.
 8. SNS対策法成立後の批判的な分析として，*Nikolaus Guggenberger*, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Anwendung, NJW 2017, 2577 ff.; *Marc Liesching*, Was sind „rechtswidrige Inhalte“ im Sinne des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes?, ZUM 2017, 809 ff.; *Kalscheuer/Hornung*, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz – Ein verfassungswidriger Schnellschuss, NVwZ 2017, 1721 ff.
 9. 民衆扇動罪について，櫻庭総『ドイツにおける民衆扇動罪と過去の克服』（福村出版，2012年），毛利透「ヘイトスピーチの法的規制について」法学論叢 176巻2・3号（2014年）210頁以下，鈴木秀美「ドイツの民衆扇動罪と表現の自由」日本法学 82巻3号（2016年）393頁以下参照。なお，ドイツではヘイトスピーチが，集団に対する侮辱（刑法185条）の問題として議論されることもある。上村都「ドイツにおけるヘイト・スピーチ規制」駒村圭吾ほか編著『表現の自由 I』（尚学社，2011年）476頁以下参照。
 10. 松井茂記『インターネットの憲法学 新版』（岩波書店，2014年）119頁以下は，「一般的に表現が真実であることを求めたり，虚偽の表現に不利益を加えたりすることは，明らかに憲法第21条に反している」と指摘したうえで，ドイツの「アウシュヴィッツの嘘」の禁止について，連邦憲法裁判所は明らかに虚偽の言明は憲法的保護に値しないと考えているが，「このような正当化根拠を，日本国憲法のもとで支持できるかどうかには重大な疑問がある」と指摘している。ここで松井が指摘しているドイツの判例（BVerfGE 90, 241）について，ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例 II 〔第2版〕』（信山社，2006年）162頁以下〔小野寺邦広〕参照。
 11. 刑法によるナチス賛美の禁止の合憲性を認めた憲法判例について，土屋武「ヴンジーデル決定」自治研究 92巻1号（2016年）144頁以下参照。
 12. 例えば，2016年11月30日，ベギーダの設立者で元代表のルッツ・バッハマンは，フェイスブックに難民を誹謗し，憎悪を駆り立てるコメントを書き込んだとして，控訴審にあたるドレスデン地裁において，民衆扇動罪で有罪判決を受けた（9600ユーロの罰金）。Spiegel Online v. 30. 11. 2016 (<http://www.spiegel.de/politik/deutschland/lutz-bachmann-pegida-gruender-muss-wegen-volksverhetzung-9600-euro-zahlen-a-1123765.html> 最終閲覧2018年2月1日)。
 13. 例えば，AfDの連邦議会議員フォン・シュトルヒは，ケルン市警が2018年の新年の挨拶をアラビア語でツイートしたことについて，ツイッターで疑問を投げかけた。その文章はイスラム教徒に対するヘイトスピーチであり，民衆扇動罪にあたる疑いがあった。同議員のツイッター・アカウントが数時間にわたって閉鎖された。ケルン市警のツイッターによる新年の挨拶は，ドイツ語，英語，フランス語と共にアラビア語でなされた。FAZ v. 2. 1. 2018 (<http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/netzdg-beatrix-von-storch-und-alice-weidel-haben-twitter-aerger-15369259.html#void> 最終閲覧2018年2月1日)。
 14. *Fabian Reibold*, Hetze im Netz, Maas lässt Facebook gewähren, Spiegel Online v. 15. 12. 2015 (<http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/facebook-laesst-heiko-maas-abblitzen-a-1067836.html> 最終閲覧2018年2月1日)。
 15. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017, S. 1. 「jugendschutz.net」(<http://www.jugendschutz.net/>) は，行政機関ではないが，放送およびインターネット上の有害表現についての監督機関である「青少年メディア保護委員会」（KJM）をサポートするために連邦と州が共同で設立している青少年保護のためのセンターである。同委員会について，杉原周治「青少年保護のための『規制された自主規制』の構造」ドイツ憲法判例研究会編『憲法の規範力と行政』（信山社，2017年）258頁以下参照。
 16. Beck-Online, Becklink 2003860 v. 14. 7. 2016.

17. 2015 年以降の、フェイスブック上のヘイトスピーチをめぐるドイツの議論について、鈴木・前掲注 2) 578 頁以下参照。
18. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017.
19. BT-Drs. 18/13013 v. 28. 6. 2017.
20. Vgl. *Neuerer/Hoppe*, Facebook-Gesetz auf der Kippe, Handelsblatt v. 16. 5. 2017 (<http://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/hassrede-im-netz-facebook-gesetz-auf-der-kippe/19808112.html> 最終閲覧 2018 年 2 月 1 日)。
21. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017, S. 2.
22. ドイツ刑法の各論部分の配列および特徴について、金尚均ほか著『ドイツ刑事法入門』（法律文化社、2015 年）105 頁以下参照。
23. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017, S. 3, 16.
24. Vgl. *Schulz/Held*, JMStV § 1, Rn. 21 ff.; *Throsten Held*, JMStV § 19, Rn. 4, in: Hahn/Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2012. 杉原・前掲注 15) 245 頁以下、鈴木秀美「メディア融合時代の青少年保護—ドイツの動向」慶應義塾大学メディア・コミュニケーション研究所紀要 60 号（2011 年）25 頁以下参照。日本でも、いわゆる青少年環境整備法がこの手法を採用している。松井茂記ほか編『インターネット法』（有斐閣、2015 年）140 頁〔鈴木秀美〕参照。
25. BT-Drs. 18/12356 v. 16. 5. 2017, S. 16.
26. Vgl. *Stefan Krempf*, Netzwerkdurchsetzungsgesetz: Experten haben gravierende verfassungsrechtliche Bedenken, heise online v. 19. 6. 2017 (<https://www.heise.de/newsticker/meldung/Netzwerkdurchsetzungsgesetz-Experten-haben-gravierende-verfassungsrechtliche-Bedenken-3747671.html> 最終閲覧 2018 年 2 月 1 日)。
27. *Höch*, aa.O. (Anm. 4), 290 ff.
28. *Patrick Beuth*, Hasskommentare, Mal eben den Rechtsstaat outsourcen, ZEIT ONLINE v. 30. Juni 2017 (<http://www.zeit.de/digital/internet/2017-06/hasskommentare-netzdg-bundestag-gesetz-verabschiedet> 最終閲覧 2018 年 2 月 1 日)。
29. *Guggenberger*, aa.O. (Anm. 8); *Liesching*, aa.O. (Anm. 8); *Kalscheuer/Hornung*, aa.O. (Anm. 8)。
30. これについては、鈴木・前掲注 2) 593 頁以下参照。
31. *Feldmann*, aa.O. (Anm. 4), 295; *Wimmers/Heymann*, aa.O. (Anm. 4), 98 ff.; *Guggenberger*, aa.O. (Anm. 6), 100; *Nolte*, aa.O. (Anm. 6), 555 ff.
32. *Liesching*, aa.O. (Anm. 8)。
33. *Kubiciel*, aa.O. (Anm. 6)。
34. *Frenzel*, aa.O. (Anm. 6), 415 f.
35. 例えば、2010 年 2 月 4 日の第 1 法廷第 1 部会決定 (BVerfG NJW 2010, 2193)、2011 年 11 月 9 日の第 1 法廷第 1 部会決定 (BVerfG NJW 2012, 1498)。また、2017 年 3 月 28 日の第 1 法廷第 3 部会決定は、第三者が書いた雑誌記事のインターネットによる公表について、フリージャーナリストを「アウシュヴィッツの嘘」の幫助罪で有罪とした刑事判決を破棄し、事件を刑事裁判所に差し戻した (BVerfG NJW-RR 2017, 1001)。民衆扇動罪に関する憲法判例について、鈴木・前掲注 9) 411 頁以下参照。
なお、*Nolte*, aa.O. (Anm. 6), 556 f. も、SNS 対策法の分析の中で、憲法判例に依拠して投稿内容の違法性判断の困難さを指摘している。
36. ドイツの表現の自由判例について、毛利透『表現の自由—その公共性ともろさについて』（岩波書店、2008 年）243 頁以下参照。
37. AfP 2017, 482 ff. に掲載された、学会でなされた研究報告と討論の概要をまとめた報告によれば、報告者の *Sebastian Müller-Franken* の指摘 (Ebd. 483)。
38. ロシアでは、ドイツの SNS 対策法をモデルにした法案が 2017 年 7 月から立法手続中であると紹介したうえで、しかし、この法律は外国のモデルになるべきではないという指摘もなされている。Vgl. *Kalscheuer/Hornung*, aa.O. (Anm. 8), 1725.
39. *Markus Beckedahl*, Netzwerkdurchsetzungsgesetz, Dieses Gesetz bedroht die Meinungsfreiheit, Süddeutschezeitung v. 28. Juni 2017 (<http://www.sueddeutsche.de/digital/facebook-und-das-netzwerkdurchsetzungsgesetz-das-grosse-loeschen-beginnt-1.3564185> 最終閲覧 2018 年 2 月 1 日)。
40. *Patrick Beuth*, Strafbare Inhalte, Staatssekretär Kleber warnt soziale Netzwerke, Spiegel Online v. 16. 1. 2018 (<http://www.spiegel.de/netzwelt/netzpolitik/netzdg-staatssekretaer-ulrich-kelber-warnt-soziale-netzwerke-a-1188131.html> 最終閲覧 2018 年 2 月 1 日)。

●参考文献

- 上村都「ドイツにおけるヘイト・スピーチ規制」駒村圭吾ほか編著『表現の自由 I』（尚学社、2011 年）476 頁以下
- 櫻庭総『ドイツにおける民衆扇動罪と過去の克服』（福村出版、2012 年）
- 杉原周治「青少年保護のための『規制された自主規制』の構造」ドイツ憲法判例研究会編『憲法の規範力と行政』（信山社、2017 年）258 頁以下
- 鈴木秀美「インターネット上のヘイトスピーチと表現の自由」工藤達朗ほか編著『憲法学の創造的展開 I』戸波江二先生古稀記念論文集（信山社、2017 年）577 頁以下

- 鈴木秀美「SNS 対策法案の概要と問題点」Law & Technology 76 号（2017 年）35 頁以下
鈴木秀美「ドイツの民衆扇動罪と表現の自由」日本法学 82 卷 3 号（2016 年）393 頁以下
鈴木秀美「メディア融合時代の青少年保護—ドイツの動向」慶應義塾大学メディア・コミュニケーション研究所
紀要 60 号（2011 年）25 頁以下
土屋武「ヴンジーデル決定」自治研究 92 卷 1 号（2016 年）144 頁以下
ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例 II 〔第 2 版〕』（信山社，2006 年）162 頁以下〔小野寺邦広〕
松井茂記『インターネットの憲法学 新版』（岩波書店，2014 年）119 頁以下
松井茂記ほか編『インターネット法』（有斐閣，2015 年）140 頁〔鈴木秀美〕
毛利透「ヘイトスピーチの法的規制について」法学論叢 176 卷 2・3 号（2014 年）210 頁以下
毛利透『表現の自由—その公共性ともろさについて』（岩波書店，2008 年）
Thorsten Feldmann, Zum Referentenentwurf eines NetzDG: Eine kritische Betrachtung, K & R 2017, 292 ff.
Eike Michael Frenzel, Aktuelles Gesetzgebungsvorhaben: Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (NetzDG), JuS 2017, 414 ff.
Hubert Gersdorf, Hate Speech in sozialen Netzwerken, Verfassungswidrigkeit des NetzDG-Entwurfs und grundlegende Einordnung der Anbieter sozialer Netzwerke, MMR 2017, 439 ff.
Nikolaus Guggenberger, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz – schön gedacht, schlecht gemacht, ZRP 2017, 98 ff.
Nikolas Guggenberger, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz in der Anwendung, NJW 2017, 2577 ff.
Dominik Höch, Nachbessern: ja, verteufeln: nein. Das NetzDG ist besser als sein Ruf, K & R 2017, 289 ff.
Bernd Holzgägel, Das Compliance-System des Entwurfs des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes, ZUM 2017, 615 ff.
Kalscheuer/Hornung, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz – Ein verfassungswidriger Schnellschuss, NVwZ 2017, 1721 ff.
Michael Kubiciel, Neuartige Sanktionen für soziale Netzwerke? Der Regierungsentwurf zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken, jurisPR-StrafR 7/2017.
Ladeur/Gostomzyk, Das Netzwerkdurchsetzungsgesetz und die Logik der Meinungsfreiheit, K&R 2017, 390 ff.
Marc Liesching, Was sind „rechtswidrige Inhalte“ im Sinne des Netzwerkdurchsetzungsgesetzes?, ZUM 2017, 809 ff.
Georg Nolte, Hate-Speech, Fake-News, das „Netzwerkdurchsetzungsgesetz“ und Vielfaltsicherung durch Suchmaschinen, ZUM 552 ff.
Hahn/Vesting, Beck'scher Kommentar zum Rundfunkrecht, 3. Aufl. 2012.
Gerald Spindler, Der Regierungsentwurf zum Netzwerkdurchsetzungsgesetz – europarechtswidrig?, ZUM 2017, 473 ff.
Wimmers/Heymann, Zum Referentenentwurf eines Netzwerkdurchsetzungsgesetzes (NetzDG) – eine kritische Stellungnahme, AfP 2017, 93 ff.

鈴木秀美（慶應義塾大学メディア・コミュニケーション研究所教授）